

Responsabilidad Del Conductor De Una Moto

JURISPRUDENCIA

Responsabilidad del conductor de una moto

En el marco de

una acción de daños y perjuicios derivados del accidente de tránsito en el que perdió la vida el hijo de la actora, se modifica la sentencia de grado y se atribuye la responsabilidad del ilícito en un 70% al conductor de la moto y el 30% restante a los demandados, porque el conductor no tenía licencia de conducir ni casco de protección. En Buenos Aires, a días del mes de junio del año 2018, hallándose reunidos los señores Jueces integrantes de la Sala ?H? de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal, a los efectos de dictar sentencia en los autos: ?Córdoba, Gabriela Liliana c/Alvarez, Agustín Marcos y otros;/ daños y perjuicios? y habiendo acordado seguir en la deliberación y voto el orden de sorteo de estudio, la Dra. Abreut de Begher dijo: I- Vienen los autos a este Tribunal con motivo de los recursos de apelación interpuestos por la actora a fs.482; y a fs.488 por la citada en garantía Paraná SA de Seguros y el codemandado Ferreira, quienes pretenden la modificación del decisorio de grado de fs.433/444 que condenó a los accionados al pago de la suma de \$ 846.400, con más intereses y costas, con motivo de los daños y perjuicios originados en un accidente de tránsito en el que perdió la vida Claudio Córdoba. La madre de la víctima, en su calidad de actora en este juicio, se agravia por los montos otorgados en concepto de valor vida-pérdida de chance; daño moral, daño psíquica y tratamiento psicológico en razón de considerarlos reducidos. La citada en garantía y el codemandado Ferreira se quejan por la atribución de responsabilidad a los accionados en el accidente, y manifiestan que no se tuvo en consideración que la víctima no tenía licencia de conductor, que la moto era de gran porte, que el conductor no tenía casco colocado al momento del accidente, y que fue el rodado embistente, además de circular con exceso de velocidad. También se agravian por los montos fijados en concepto de partidas indemnizatorias por valor vida; daño moral, incapacidad psíquica y gastos de tratamiento, por entenderlos excesivos. En otro aspecto cuestionan el límite de cobertura de la póliza de seguros que cubría al Renault Megane, y la tasa de interés dispuesta por el a quo, solicitando su nulidad en el primer caso, y la modificación en el segundo. II- Responsabilidad a- Antecedentes El juez de grado hizo lugar a la demanda interpuesta por la madre de la víctima, derivada de los daños y perjuicios producidos con motivo del accidente de tránsito en el que perdiera la vida su hijo, Claudio Córdoba, contra los codemandados Alvarez y Ferreira, haciéndola extensiva a la aseguradora Paraná S.A. de Seguros. El hecho tuvo lugar el 28 de marzo de 2013 a las 9.40hs, en circunstancias que la víctima se desplazaba con su motocicleta marca Yamaha de 125 cc por el camino General Belgrano, y se le interpuso en su marcha el Renault Megane, de propiedad de Alvarez y conducido en ese momento por Ferreira, cuando pretendió realizar el cruce desde la calle Víctor Hugo. Para decidir como lo hizo tuvo en cuenta las declaraciones testimoniales y las contradicciones en la que incurrieron Carpio y Díaz, y entendió que por tratarse el camino General Belgrano de una vía de mayor jerarquía, con mayor tránsito que la calle Víctor Hugo, la responsabilidad en la ocurrencia del hecho debía ser atribuida en su totalidad al conductor del rodado Renault, aún cuando el accionado contaba con prioridad de paso por desplazarse por la derecha de la víctima. b- Encuadre jurídico del caso No hay controversia en el sentido que la responsabilidad derivada del siniestro debe ubicarse bajo la órbita de la responsabilidad objetiva conforme lo dispone el art.1113 C.C. y el plenario de la CNCivil ?Valdez c/El Puente; s/ Daños?, y tal como lo entendiera el juez de grado. Tampoco se encuentra en discusión que al ser intervinientes en el evento una motocicleta y un automotor, ambos se encuentran en idénticas condiciones frente a la normativa aplicable (conf. Jorge J. Llambías, Tratado de Derecho Civil, Obligaciones, Edit. Perrot, 1992, t. IV-B, p. 217; SCBA, "Sacaba de Larosa, Beatriz S. c. Vilches, Eduardo R. y otro" del 8/4/1986, LL 1986-D, 479; Félix Trigo Represas, en nota al fallo mencionado; Aída Kemelmajer de Carlucci, "Responsabilidad en las colisiones entre dos o más vehículos", en Temas de responsabilidad civil en homenaje al doctor Mario Augusto Morello, La Plata, 1981, pág. 219 y sgtes.; esta Sala in re ?Romero, Hugo c/ Rosso, Leandro Javier y otros; s/daños?, expte. n° 66.145/2013 del 2/12/2016; in re ?Múñoz, Diego c/ Bernachea Arias, Julio; s/ daños? expte.n° 32.589/2010 del 10/2/2016). Las motos son, por su definición, elementos intrínsecamente peligrosos y riesgosos para sus ocupantes y terceros como los automóviles. El desarrollo técnico de una motocicleta como la que manejaba la víctima de 125 cc -su capacidad de desplazamiento, potencia y versatilidad de maniobras y su escasa estabilidad- hace que sus conductores están obligados a adoptar precauciones mayores que las de los automovilistas, por cuanto constituyen una cosa generadora de riesgo. De esta manera, este conflicto debe resolverse a tenor de lo dispuesto en el artículo 1113 del Código Civil, teniendo en cuenta los eximentes de responsabilidad, como el hecho de la víctima o un tercero, o el casus genérico de los arts.513 y 514 C.Civil. Remarco que resulta de aplicación al caso lo dispuesto en la normativa contenida en el Código Civil (hoy derogado), por aplicación de lo dispuesto en el art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación, actualmente vigente, sin perjuicio de señalar, que a idéntica solución se arribaría aplicando al caso las normas pertinentes de este último cuerpo legal (conf. ROUBIER, PAUL, Le droit

transitaire (Conflicts des lois dans le temps), 2ª ed. Pariz, ed. Dalloz et Sirey, 1960, nro. 42, p. 198 y nro. 68, p. 334, citado por Kemelmajer de Carlucci, El artículo 7 del Código Civil y Comercial y los expedientes en trámite en los que no existe sentencia firme, La Ley Online AR/DOC/1330/2015). De este modo la responsabilidad civil queda sometida a la ley vigente al momento del hecho antijurídico, aunque la nueva disposición rige -claro está- a las consecuencias que no se encuentran agotadas al momento de entrada en vigencia del Código Civil y Comercial (conf. Kemelmajer de Carlucci, Aída, La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes, en Rubinzal Culzoni, Santa Fe. 2015, p. 101).

c- Eximentes de responsabilidad: fractura parcial del nexo causal Lo que aquí interesa es la mecánica del accidente, por cuanto fue alegada por los accionados la culpa de la víctima como un eximente de responsabilidad. De acuerdo a las constancias de la causa penal que fue archivada, se desprende que Córdoba, de 19 años de edad, circulaba en una moto de gran cilindrada y que no tenía licencia de conducir, ni casco de protección, y que de acuerdo a las fotografías revistió su vehículo el carácter de embistente del rodado Renault Megane. Al no tener el occiso licencia de conducir (ver fs.291) y no usar casco al momento del accidente (conf. causa penal), tal accionar patentiza su inexperiencia y negligencia al desentenderse de las normas de tránsito que lo obligaban a ello, tal como lo dispone la ley de tránsito 24.449 a la que se adhirió la provincia de Buenos Aires. Y lo más importante, es que su desconocimiento implica una presunción en su contra. El uso de cascos de protección para uso vehicular está contemplado como mecanismo de seguridad obligatorio en la Ley de Tránsito en vigencia (vgr. art.29 inc. i) y art. 40 inc.j) de la ley 25.449 y sus modificatorias) La falta de registro de conducir en esta clase de vehículos no puede pasarse por alto, sin derivar de ello consecuencias negativas. La anomia en el tránsito, y los problemas que de él emergen, no son simple molestias para los habitantes del suelo argentino, sino que ello afecta profundamente los bienes más preciados de los argentinos. Ello provoca muertes en los accidentes de tránsito. No solo produce la pérdida de bienes como la vida, la integridad corporal o de la propiedad, sino que contribuye a un estado de intranquilidad y de tensión psíquica de la población en general, y traba la vida productiva (ver Carlos S. Nino, Un país al margen de la ley, Emecé, 1992, pág.125, 127). La víctima Córdoba se desplazaba tranquilamente sin tener licencia de conducir, o sea, sin saber hacerlo, conforme el resultado de este juicio. Considero que los jueces no pueden asistir al estudio de estos conflictos como convidados de piedra, y ser cómplices de este accionar. Deben interpretarse las obligaciones que resultan de las normas a la luz de los fines que determinaron su sanción. Si la víctima no tenía registro de conducir motos y ningún otro (conf.art.40 inc. a ley de tránsito), y manejó en esas circunstancias, deberá cargar con sus consecuencias. En cuanto a la mecánica del hecho, se encuentra acreditado que la motocicleta circulaba por el camino General Belgrano, y que al momento de atravesar la encrucijada con la calle Víctor Hugo, no respetó la prioridad de paso del rodado Renault del accionado, que circulaba por su derecha. Cabe recordar que las normas de tránsito pretenden garantizar la seguridad y fluidez de la circulación vehicular y, en tal función, al imponer determinadas conductas a unos, resguardan los intereses correlativos de otros. Cuando actuamos en ese ámbito, lo hacemos esperando que los demás cumplan adecuadamente su función. Se trata de una expectativa fundada en la racionalidad (Guercovich, Pablo Mariano, ¿Prioridad de paso e imprudencia. Un análisis bajo el tamiz del principio de confianza?, DPyC 2013 (septiembre), 191). Lo que el ordenamiento jurídico espera de un conductor es que tome los recaudos necesarios antes de iniciar el cruce de una arteria. Es evidente que los recaudos exigidos dependen de las circunstancias del caso. Aquí se incrustó el frente de la moto en el lateral delantero izquierdo del vehículo del accionado, hecho del que se deriva una presunción en contra del embistente. Las vistas fotográficas del Renault muestran un gran impacto provocado por la moto, y permiten conjeturar que no circulaba a la velocidad precautoria adecuada para atravesar las bocacalles, de modo que no pudo detener su rodado para evitar la colisión (ver fs.39 causa penal). Puntualmente, Córdoba no tenía licencia de conducir (fs.292), no respetó la prioridad de paso del rodado que circulaba por la derecha en la bocacalle, avanzó con su moto sin mantener el dominio del vehículo y terminó incrustándose en el rodado del accionado. No obstante lo dicho, advierto que la moto se desplazaba por el camino General Belgrano, que resulta ser una vía más transitada e importante que la calle Víctor Hugo, por la cual circulaba el Megane, a pesar que no lleva la denominación de avenida. Esta circunstancia debe ser especialmente ponderada para decidir sobre la responsabilidad de los conductores de los rodados intervinientes. La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires interpretó que este tipo de casos debía considerarse incluido entre las excepciones a la prioridad de paso, pese a que no se encontraban taxativamente previstos en la ley. Sostuvo que: "Las avenidas de doble mano y generalmente de nutrido y abigarrado tránsito en las urbes actuales (...) poseen una mayor jerarquía que las arterias o calles de una sola mano que se asoman o desembocan en ellas". Respecto del sentido de las excepciones a la prioridad de paso, señaló: "Es obvio que a través de la excepción el legislador ha tratado de privilegiar, nuevamente, el valor seguridad y dotarnos de una norma que asegure el entendimiento vital común entre los automovilistas en determinadas y precisas situaciones en que el principio general: 'derecha primero que izquierda', los ponía en crisis, entorpeciendo y dificultando la fluidez del tránsito vehicular de las arterias de mayor y más rápida circulación". Agregó "De allí que, frente a las vías de mayor jerarquía, ordene a todo el que intente ingresar en ellas o cruzarlas detener siempre la marcha. Y esto con el objeto de que dichos conductores,

obrando con la cautela y prudencia que aconsejen las circunstancias y la densidad de tránsito en las vías de mayor jerarquía, decidan su ingreso o intenten el cruce sin entorpecer la circulación de los vehículos en aquellas arterias y sin poner en riesgo la vida y los bienes suyos y de sus semejantes". (S.C.B.A., 8/6/2005, "Salinas, Marcela v. Cao, Jorge", Ac. 79618, voto del doctor Roncoroni, al que adhirió la mayoría.). En función de todos los elementos valorados, y de la vista del lugar efectuada a través del buscador google map que da cuenta de la zona donde se produjo el evento y de la similar apariencia de ambas arterias, opino que se encuentra fracturado parcialmente el nexo causal por la culpa de la víctima, quien se desplazaba sin casco, sin licencia de conducir, y no respetó la prioridad de paso en la bocacalle de quien circulaba por su derecha, de modo que corresponde modificar el decisorio de grado atribuyendo la responsabilidad del ilícito en un 70% al conductor de la moto, y el 30% restante al conductor del Renault Megane, quien conducía por la calle Víctor Hugo, de una cierta menor jerarquía que el camino General Belgrano. III-Rubros a- Valor vida Ambas partes apelantes se agravan por el monto fijado por el a quo de \$ 250.000 en concepto de valor vida. No se trata bajo este acápite de valorar la vida misma -cuyo valor es incalculable, irreductible a una expresión pecuniaria-, sino de resarcir el daño que la supresión de la vida genera indirectamente a otro sujeto. En este sentido, ha señalado el tribunal que la vida, como núcleo no tiene valor económico. Pero, en sus diversas trascendencias se traduce también en un valor económico. (Esta Sala, ?Galiano Dalmacia c/ Industrias MD S.A; s/Ordinario?, Expte. 81.789/2008, 04/02/2011; ?Bustamante, Omar Rubén y otro c/ Ortega, Santiago Nicolás y otros s/ daños y perjuicios (acc. trán. c/ les. o muerte)?, Expte. 86.864/2004, 12/08/2011; ?Transportes Almirante Brown SA c/ Petroff de Rama, Verónica Lilian y otros? s/ daños y perjuicios (acc. trán. sin lesiones)?, Expte. 21.248/2000, y ?Petroff, Lilian Verónica y otro c/ Surdyn, Julián y otros s/ daños y perjuicios?, Expte. 26.781/2000, del 23/08/2010).

La muerte constituye un hecho virtualmente irreparable, pues la pérdida de la vida humana trasciende lo meramente económico o productivo y resulta en esencia, por lo que es, independientemente de lo que tiene o puede generar materialmente. El daño, que conforme a la clasificación de nuestro ordenamiento jurídico puede ser material o moral, es la base de la resarcibilidad del fallecimiento de la persona, pues sin daño no puede haber reparación. Nuestro Código Civil, al delimitar el concepto de daño, expresa que existe siempre que se cause a alguien un perjuicio susceptible de apreciación pecuniaria, ya sea en las cosas de su dominio o posesión, en su persona, en sus derechos o en sus facultades (conf. arts. 1068 y 1078 C.Civil). La supresión de una vida, aparte del desgarramiento del mundo afectivo en que se produce, ocasiona indudablemente efectos de orden patrimonial como proyección secundaria de aquel hecho trascendental. Lo que se mide en signos económicos no es la vida misma que ha cesado, sino las consecuencias que sobre otros patrimonios acarrea la brusca interrupción de una actividad creadora, productora de bienes. La valoración de una vida humana no es otra cosa que la medición de la cuantía del perjuicio que sufren aquellos que eran destinatarios de todos o parte de los bienes económicos que el extinto producía, desde el instante en que esta fuente de ingresos se extingue. Dice Roberto A. Vázquez Ferreyra que ?¼cuando una persona muere y los familiares reclaman indemnización por dicha muerte, estos lo hacen jure proprio y no jure hereditatis¼? y cita al segundo de los autores mencionados, cuando sostiene que ?¼dicho suceso (la muerte) sea que provenga de una infracción contractual o de un acto ilícito aquiliano no crea ningún crédito en cabeza del causante susceptible de transmitirse a sus herederos por derecho de herencia. Por tanto¼reclamarán en forma personal, como damnificados indirectos¼? (?Valor vida y daño moral. Mala praxis y responsabilidad civil de las obras sociales?, Diario LL, 11/10/994, con cita de Bueres, Alberto J., ?Responsabilidad civil de los médicos?, Ed Hammurabi, vol. 122, en cita a pie de p. 523).

Lo que se indemniza a los familiares del difunto no es la propia vida perdida, sino las consecuencias patrimoniales que el deceso ha ocasionado a esos terceros. Esa indemnización que se concede debe guardar estrecha relación con el daño efectivamente sufrido. Nociones que comparten Mosset Iturraspe-Kemelmajer de Carlucci-Gherzi-Stiglitz- Parellada-Echevesti, en ?Responsabilidad Civil? (De Hammurabi, Bs. As., 1992, p. 265, b). Con similar encuadre, Matilde Zavala de González (?Resarcimiento de Daños?, Daños a las personas, Hammurabi, Bs. As., 1993, p. 27) señala que los sujetos diferentes del extinto, sobre quienes pueda repercutir el fallecimiento de este, no pueden reclamar ?todo? lo que la vida mutilada representada, pues los valores anexos a ella no eran para goce exclusivo de los demás, sino también para el propio titular antes de morir. Los artículos 1084 y 1085 del Código Civil, no resultan contradictorios con lo expuesto. En efecto, las normas de referencia no asignan un valor intrínseco a la vida humana, sino un valor presunto para otros, y este no es el valor de la vida sino los valores que con su vida y en el curso de su despliegue el cónyuge o el progenitor que falleciera pudo haber aportado a la subsistencia de sus familiares (Zavala de González, Resarcimiento de daños, Tomo 2b, pág. 27). Ni la ley ni los pronunciamientos judiciales han atribuido un valor a la vida humana independientemente de la consideración de los damnificados por su pérdida; en otras palabras, el autor se pregunta: la pérdida de la vida humana provoca un daño, sí, pero ¿a quién o a quiénes? (Zannoni, Eduardo A.; El daño en la responsabilidad civil, Ed. Astrea, pág. 143). En conclusión, vale decir que la vida humana tiene un valor económico para alguien, en este caso la madre de la víctima; aspecto hoy regulado en el art.1745 CCC. A los fines de la fijación, debe tenerse en cuenta, respecto de la víctima, su sexo, edad y tiempo probable de vida útil, su educación, profesión u oficio, caudal de sus ingresos a la época del deceso, sus probabilidades de progreso y

ahorro, aptitudes para el trabajo, nivel de vida y condición social; mientras que, desde el punto de vista del que reclama la indemnización, habrá de meritarse el grado de parentesco, la ayuda que recibía de la víctima, número de miembros de la familia, etc., factores todos aquellos que quedan sujetos al prudente arbitrio judicial (conf. C.N.Civ., Sala E, R. 44.485 del 26-6-89). Para establecer el monto de la reparación prevista en los arts. 1084 y 1085 del Código Civil es necesario tener presente la situación patrimonial de la víctima, cuya valoración permitirá cuantificar el detrimento patrimonial experimentado, nivel de vida y posibilidades de progreso, como así también aquellas que hacen a la situación personal de los reclamantes (esta Sala, R.: 132.312, del 30/12/93). No es posible aplicar pautas matemáticas a los fines de cuantificar la indemnización correspondiente al fallecimiento de la víctima de un hecho ilícito, sino que es preciso valorar las circunstancias de la causa, sin olvidar el fin de la norma aplicable que, por lo demás, deja librada a la prudencia de los jueces fijar el monto de la indemnización? (art. 1084, segunda parte, Código Civil; CNCivil, Sala E, R. 192.502, del 18-7-96). La finalidad de la indemnización consiste en devolver al patrimonio del afectado el equilibrio perdido como consecuencia del hecho ilícito, pero solo en la medida del daño y no más allá, ya que el tribunal no puede avanzar hacia una redistribución de ingresos en beneficio de los damnificados, misión ajena a la función judicial y propia de otros poderes del Estado. Se encuentra acreditado con las declaraciones de Carmen Juárez, Alejandro Rodríguez y Francisco Rodríguez (fs.270, fs. 272 y fs.274), que el occiso trabajaba de albañil y ayudaba en una peluquería; era sostén de su madre de 34 años de edad y de sus hermanos menores -con edades que oscilaban entre los 17 y 3 años-, y que su desaparición tuvo una repercusión muy importante en la economía familiar. Por lo tanto, considero que la cifra fijada por el a quo debe ser aumentada a la de \$ 350.000.

b- Incapacidad sobreviniente y gastos de tratamiento de psicoterapia. El juez de grado fijó en \$ 60.000 el daño por incapacidad psicológica sobreviniente, y en \$ 36.400 el costo del tratamiento de psicoterapia. Ambas cuantificaciones son cuestionadas por los apelantes, uno por exiguo y los otros por excesivos. Por incapacidad se entiende cualquier disminución física o psíquica, que afecte la capacidad productiva o que se traduzca en un menoscabo en cualquier tipo de actividad que la víctima de un evento dañoso desarrollaba con la debida amplitud y libertad (conf. Belluscio, Código Civil Comentado. Anotado y Concordado, t.5, p.219 nro. 13). La reparación comprende no sólo el aspecto laborativo, sino también todas las consecuencias que afectan la personalidad íntegramente considerada. La incapacidad sobreviniente es la inhabilidad o dificultad apreciable en algún grado para el ejercicio de funciones vitales. Se verifica cuando las secuelas no son corregibles luego de realizados los tratamientos médicos respectivos, es decir, cuando no existe posibilidad de lograr recuperación del estado de salud del que gozaba la persona con anterioridad al suceso dañoso. Cuando la víctima resulta disminuida en sus aptitudes físicas o psíquicas en forma permanente, esta incapacidad debe ser objeto de reparación al margen de lo que puede corresponder por el menoscabo de la actividad productiva y por el daño moral, pues la integridad física tiene por sí misma un valor indemnizable y su lesión comprende a más de aquella actividad económica, diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico, cultural o social con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida, que en este caso alcanza restricciones casi absolutas (CSJN, ¿Pose, José D. c. Provincia de Chubut y otra?, 01/12/1992, Fallos: 315:2834). La pericia psicológica indicó que la actora padece a consecuencia del deceso de su hijo una incapacidad psicológica permanente del 15% derivado de un estrés post traumático moderado, y que necesita un tratamiento de psicoterapia de al menos una vez por semana, durante 2 años (ver pericia y explicaciones, fs.244; fs. 278 y fs.331). Estas razones justifican que proponga aumentar el monto fijado por incapacidad sobreviniente a la suma de \$ 100.000, y mantener el dispuesto por tratamiento de psicoterapia que entiendo como adecuado.

c- Daño moral Tanto la actora como los accionados cuestionan la justipreciación que efectuó el a quo en la suma de \$ 500.000 para este rubro. Debo indicar que participo de la postura doctrinaria y jurisprudencial que considera la indemnización por daño moral, de carácter resarcitorio, y no sancionatorio, pudiendo no guardar relación alguna con la fijación de la incapacidad sobreviniente, dado que puede existir con independencia del mismo (v. Orgaz, El daño resarcible, 1967). El daño moral es una afección a los sentimientos de una persona, que determina dolor o sufrimiento físico, inquietud espiritual o agravio a las afecciones legítimas, y en general toda clase de padecimientos susceptibles de apreciación pecuniaria (Conf. Bustamante Alsina, Teoría de la responsabilidad civil, p. 205; Zavala de González en Highton (dir.), Bueres (coord.), Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial, tomo 3A, Hammurabi, Buenos Aires, 1999, p.172). Respecto de la prueba del daño moral, se ha dicho que: "cuando el daño moral es notorio no es necesaria su prueba y quien lo niegue tendrá sobre sí el onus probandi. Fuera de esta situación, esta clase de daño, como cualquier otra, debe ser objeto de prueba por parte de quien lo invoca (Cazeaux-Trigo Represas, Derecho de las Obligaciones, t. 1, ps. 387/88). El carácter estrictamente personal de los bienes lesionados al producirse un daño moral, está indicando por sí la imposibilidad de establecer una tasación general de los agravios de tal especie. Así, el daño moral corresponde que sea fijado directamente por el juzgador sin que se vea obligado en su determinación por las cantidades establecidas en otros rubros (¿Rojas Lozano, María Margarita c/ Herederos de Carbajal Eduardo Daniel y otros s/ daños y perjuicios?, Expte. 43.837/2008; ¿Costaguta Rojas, Emir c/ Carbajal, Cecilia y otros s/ daños y perjuicios?, Expte. 58.373/2007; ¿Laura Sirpa, Francisco Reynaldo c/ Carbajal,

Cecilia y otros s/ daños y perjuicios?, Expte. 58.388/2007 del 06/02/2012; ?Lisi, José y otros c/ Salud Oeste SRL (Sanat. 15 de Diciembre H.A. Moyano) y otros s/ daños y perjuicios-resp. prof. médicos y auxiliares?, Expte. 85.446/2004, del 07/05/2012). Para establecer la cuantía del daño, el juzgador debe sortear la dificultad de imaginar o predecir el dolor que el hecho dañoso produjo en la esfera íntima del reclamante para luego establecer una indemnización en dinero que supla o compense el desmedro injustamente sufrido, por lo que más que en cualquier otro rubro queda sujeto al prudente arbitrio judicial, que ha de atenerse a la ponderación de las diversas características que emanan del proceso. ?La determinación del monto no depende de la existencia o extensión de los perjuicios patrimoniales pues no media interdependencia entre tales rubros, ya que cada uno tiene su propia configuración pues se trata de daños que afectan a esferas distintas? (cfr. Llambías, Obligaciones, t. I, p. 229). La cuantificación de este rubro tiene una función netamente satisfactiva para la víctima (conf. Pizarro-Vallespinos, Tratado de Responsabilidad civil, Rubinzal-Culzoni, 2017, Parte General, T I, pág. 185). Se trata de afectar o destinar el dinero a la compra de bienes o a la realización de actividades recreativas, artísticas, sociales, de esparcimiento, etc., que le confieran al damnificado consuelo, deleites, contentamientos para compensar e indemnizar el padecimiento sufrido, inquietud, dolor; en definitiva, para aminorar las repercusiones en la esfera no patrimonial de la persona (ver Lorenzetti, Ricardo, Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, Rubinzal-Culzoni, 2015, T VIII, pág.504, comentario art.1741). Si bien el Código de fondo establece en su nueva redacción que debe fijarse una suma que procure las satisfacciones sustitutivas y compensatorias, deja al arbitrio judicial la determinación de las cuantías resarcitorias (conf. Alterini, Jorge, Código Civil y Comercial comentado. Tratado exegético, La Ley, 2015, T VIII, comentario art.1741, pág.254). Teniendo en consideración las características personales de la actora, de 34 años de edad, que era madre de la víctima de 19 años quien trabajaba y aportaba al sostén de ella y sus hermanos, como así también las particularidades que presentó el hecho, la repercusión que en los sentimientos debió generar la ocurrencia misma del accidente que produjo el deceso de su hijo mayor, estimo que la partida de \$ 500.000 es adecuada, por lo que propongo su confirmación, debiéndose estar para calcular su monto el porcentaje de responsabilidad atribuido en el considerando. IV-Limite de cobertura asegurativa. Pide la aseguradora y el codemandado Ferreira que ante la omisión del a quo, esta Alzada se expida sobre la cobertura asegurativa de \$3.000.000 conforme el contrato de seguro que vinculaba a las partes y el art.118 ley de seguros. La póliza tiene condiciones particulares, me refiero a que contiene una cláusula limitativa de responsabilidad referida al monto de cobertura por siniestro, y sobre tal circunstancia vamos a explayarnos. Cabe indicar que cualquiera sea el alcance de la sentencia dictada contra el asegurado, su ejecución contra la aseguradora citada en garantía no puede exceder el límite de cobertura, pues el art. 118, LS, solo reconoce el derecho a ejecutar la sentencia contra ella en la medida del seguro. Es decir que, la condena dictada contra el responsable debe hacerse extensiva a la aseguradora citada en garantía, pero en ningún caso más allá del límite de la respectiva cobertura del seguro (cfr. Kiper, Claudio M., Proceso de Daños, T. I, pág. 460, ap. F), ed. La Ley, Buenos Aires, 2008 y fallo allí cit.; Meilij, La medida del seguro, ED del 5/10/2006, pág.1). En el presente caso nos encontramos frente a un supuesto de una cláusula limitativa de responsabilidad donde se establece en la póliza la cobertura de la responsabilidad civil con un límite de \$ 3.000.000 (ver pericia contable por la Contadora Carla Mackey de fs.379/380). Esta cláusula no resulta irrazonable, ni se contrapone a norma alguna de orden público, que indica la obligatoriedad del seguro de responsabilidad civil contra terceros (conf. arts. 40 y 68 de la ley 24.449 a la que se adhirió la provincia de Buenos Aires). No advierto a esa cláusula como abusiva, contraria a la moral y las buenas costumbres, de modo que entiendo que la misma es oponible a la víctima. Si bien es cierto que la incorporación de cláusulas abusivas importa un quebrantamiento intolerable del equilibrio contractual, y en esos supuestos es admisible su nulidad (implícita, cfr. Art. 1037, del Cód. Civil), que el juzgador puede decretar luego de apreciar un contraste entre la cláusula y el ordenamiento considerado en su plenitud, aunque no medie una específica determinación legal en ese sentido, este no es el caso de autos (Llambías, Jorge J., Tratado de Derecho Civil, Obligaciones, T. III, págs. 613 y ss.; Stiglitz, Seguro contra la responsabilidad civil, pág. 114; Stiglitz, Rubén, Cláusulas abusivas en el contrato de seguros, págs. 170/171). No solo la ley sino todo el sistema jurídico en general y cada uno de sus componentes se orientan hacia el bien común, que de ese modo se convierte en causa final del derecho. El sistema de control judicial de legitimidad y equidad -que es menester realizar de las condiciones particulares del contrato de seguro en cuanto afectan normas y principios de raigambre constitucional-, exige que se declare la nulidad (manifiesta) del tope asegurativo cuando no es razonable, por ser la cláusula abusiva, gravosa, restrictiva o leonina, como especie de sanción del ordenamiento jurídico, lo que significa que se la priva de sus efectos propios -se tendrá por no escrita- es decir por no convenida la mentada cláusula, en tanto que el resto del contrato conserva su eficacia (art. 1039 Cód. Civil). Aquí no observo vicio en el negocio jurídico en el sentido señalado, de modo que ese límite es oponible a la víctima, y la aseguradora responderá en la medida del seguro (conf. art.118 ley 17.418). V-Intereses En cuanto al planteo formulado por los demandados habré de señalar que conforme se estableciera en el fallo plenario del 16/12/58 ?los intereses correspondientes a indemnizaciones derivadas de delitos o cuasidelitos se liquidarán desde el día en que se produce cada perjuicio objeto de la reparación? (Gómez Esteban c/Empresa

Nacional de Transporte?). En este sentido cabe destacar que la deuda de responsabilidad -cuyo incumplimiento constituye la fuente de los intereses- es previa con relación a la resolución jurisdiccional que la reconoce. Los daños cuya reparación se persigue por medio de esta acción judicial se han producido en forma coetánea con el hecho ilícito motivo de la litis, entonces la obligación del responsable de volver las cosas a su estado anterior y de indemnizar los restantes perjuicios sufridos ha nacido a partir del momento en que tuvo lugar el obrar antijurídico. En efecto, a poco que se observe que los intereses tienen por finalidad compensar al acreedor la indisponibilidad del uso de su capital, se advierte que si éste es debido desde el momento en que se produjo el daño (o lo que es lo mismo, desde que el damnificado se hallaba habilitado a reclamarlo), no existe motivo alguno para computar aquellos en forma diferente. Por otra parte, esta Cámara en pleno se ha expedido in re "Samudio de Martínez Ladislaa c/Transporte Doscientos Setenta SA s/daños y perjuicios" (20-4-2009), por lo cual corresponde aplicar la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina allí fijada por todo el período indicado en la sentencia apelada (cfr. art. 303 del Cód. Procesal). Me remito -brevitatis causae- a los fundamentos vertidos por mi colega, el Dr. Kiper, en los autos "Northlands Asociación Civil de Beneficencia c/Solari Claudia s/cobro de sumas de dinero" (recurso 499.526 del 24/04/09). Finalmente, no desconozco que el art. 303 del CPCCN fue derogado por el art. 12 de la ley 26.853. Sin embargo, en virtud del art. 15 de aquella norma, tal disposición recién entrará en vigor a partir de la efectiva integración y puesta en funcionamiento de los tribunales que allí se crean, razón por la cual hasta ese momento continúa vigente la doctrina plenaria. Por lo expuesto, considero que su agravio no puede prosperar. VI-Costas Las costas del proceso correspondientes a esta Alzada se imponen por su orden, dada la forma de resolución del presente (conf. art.68 CPCC). VII-Colofón. Por los argumentos precedentes, propongo al acuerdo de Sala de mis distinguidos colegas: I- Modificar la sentencia de grado, atribuyendo la responsabilidad del ilícito en un 70% al conductor de la moto y el 30% restante a los demandados, haciendo extensiva la condena a la citada en garantía Paraná S.A. de Seguros en los términos de la póliza y el art. 118 ley 17.418. II- Elevar el monto indemnizatorio fijado en concepto de valor vida a la suma de \$ 350.000 e incapacidad sobreviniente psíquica a \$ 100.000; lo que en razón de la atribución de responsabilidad sobre la suma total de todos los rubros que arroja el monto de \$986.400 hace un capital de condena de \$295.920. III- Confirmar el resto que decide y fuera materia de agravios. IV-Imponer las costas de Alzada por su orden atento los vencimientos parciales y mutuos (conf. art.68 CPCC). El Dr. Fajre y el Dr. Kiper, por las consideraciones expuestas por la Dra. Abreut de Begher, adhieren al voto que antecede. Con lo que se dio por terminado el acto firmando los señores Jueces por ante mí, que doy fe. FDO. José Benito Fajre, Liliana E. Abreut de Begher y Claudio M. Kiper. Buenos Aires, 12 de junio de 2018. Y VISTO, lo deliberado y conclusiones establecidas en el acuerdo transcrito precedentemente por unanimidad de votos, el Tribunal decide: I- Modificar la sentencia de grado, atribuyendo la responsabilidad del ilícito en un 70% al conductor de la moto y el 30% restante a los demandados, haciendo extensiva la condena a la citada en garantía Paraná S.A. de Seguros en los términos de la póliza y el art. 118 ley 17.418. II-Elevar el monto indemnizatorio fijado en concepto de valor vida a la suma de \$ 350.000 e incapacidad sobreviniente psíquica a \$ 100.000; lo que en razón de la atribución de responsabilidad sobre la suma total de todos los rubros que arroja el monto de \$986.400 hace un capital de condena de \$295.920. III- Confirmar el resto que decide y fuera materia de agravios. IV-Imponer las costas de Alzada por su orden atento los vencimientos parciales y mutuos (conf. art.68 CPCC). IV- En atención a lo dispuesto por el artículo 279 del Código Procesal, corresponde dejar sin efecto las regulaciones establecidas en la instancia de grado y fijar los honorarios de los profesionales intervinientes adecuándolos a este nuevo pronunciamiento. En lo que se refiere a la base regulatoria, este Tribunal considera que, de conformidad con lo establecido por el art. 19 de la ley 21.839, debe considerarse como monto del proceso a los fines arancelarios al capital de condena con más los intereses reclamados y reconocidos en la sentencia (autos "Prevención Aseguradora de Riesgos del Trabajo SA c/Medina Juan José y otros s/cobro de sumas de dinero" del 27/09/11). A tales efectos, se tendrá en cuenta el objeto de las presentes actuaciones y el interés económicamente comprometido, naturaleza del proceso y su resultado, etapas procesales cumplidas, y el mérito de la labor profesional apreciada por su calidad, eficacia y extensión, considerando además lo dispuesto por los artículos 1, 6, 7, 9, 10, 19, 33, 37, 38 y concs. de la ley 21.839 -t.o. ley 24.432-. En consecuencia, régulanse los honorarios de los Dres. Natalia Daniela Yasinowsky, Marcela Silvia Gil y Mariano Rodríguez González, letrados apoderados de la parte actora, en la suma de pesos ciento treinta mil (\$ 130.000), en conjunto, por sus actuaciones en las tres etapas del proceso. Los de los Dres. Nicolás Arrese, Joaquín García Allende y Franco Masciarelli, letrados apoderados del codemandado Ferreira y de la citada en garantía en la suma de pesos cien mil (\$ 100.000), en conjunto, por sus actuaciones en las tres etapas del proceso. Los del Dr. Alejandro Padellaro, letrado patrocinante del codemandado Álvarez, en la suma de pesos cincuenta mil (\$ 50.000), por su actuación en la primera y segunda etapa del proceso. V- En cuanto a los honorarios de los peritos, se tendrá en consideración el monto del proceso conforme lo decidido precedentemente, la entidad de las cuestiones sometidas a sus dictámenes, mérito, calidad y extensión de las tareas, incidencia en la decisión final del litigio y proporcionalidad que debe guardar con los estipendios regulados a favor de los

profesionales que actuaron durante toda la tramitación de la causa (art. 478 del CPCC). Bajo tales pautas se fijan los emolumentos de los peritos: contadora Carla E. Mackey, ingeniero mecánico Carlos Guillermo Luthard y psicóloga Lic. Ana Clara Liebman en la suma de pesos veintisiete mil (\$ 27.000), para cada uno de ellos. Los de la perito consultora técnica por la parte actora psicóloga Lic. Lucila Panepucci en la suma de pesos nueve mil (\$ 9.000). Respecto del mediador, Dr. Miguel Vanoni, este Tribunal entiende, que debe aplicarse la normativa vigente al momento de la regulación (cfr. autos ?Brascon, Martha Grizet Clementina c. Almafuerie S.A. s/ds. y ps.?, del 25/10/2013, Exp. 6618/2007, en igual sentido, ?Olivera, Sabrina Victoria c/ Suárez, Matías Daniel y otro s/daños y perjuicios?, del 1/03/2016, Exp. 9.288/2015, ambos de esta Sala). En consecuencia, teniendo en cuenta lo dispuesto por el Decreto 2536/2015, modificado por el decreto 266/2018, Anexo I, art. 2º, inc. g), según valor UHOM desde 1/05/2018- se establece el honorario en la suma de pesos trece mil seiscientos veinte (\$ 13.620). V. Por la actuación cumplida ante esta alzada, que culminara con el dictado del presente pronunciamiento, los honorarios se regularán bajo las disposiciones de la ley 27.423 por ser la vigente al momento que se desarrolló la tarea profesional. En razón de ello, se regulan los honorarios de la Dra. Natalia Daniela Yasinowsky en la suma de pesos cuarenta mil (\$ 40.000), equivalente a la cantidad de 64,10 UMA. Los del Dr. Nicolás Arrese en la suma de pesos treinta y dos mil (\$ 32.000), equivalente a la cantidad de 51,28 UMA, (Art. 30, ley 27.423 y valor de UMA conforme Ac. 13/18 del 03/05/2018 de la CSJN). Regístrese, comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública, dependiente de la CSJN (conf. Ac. 15/13), notifíquese y, oportunamente, archívese. FDO. José Benito Fajre, Liliana E. Abreut de Begher y Claudio M. Kiper. 032859E